

## AB 2013/67: Bestuurlijke boete en bewijslast voor (vermeend) overtreder. Verhouding tussen administratieplicht en onschuldpresumptie. Vermoeden van...

[Klik hier om het document te openen in een browser venster](#)

<b>Instantie:</b>	College van Beroep voor het bedrijfsleven	<b>Datum:</b>	12 april 2012
<b>Magistraten:</b>	Mrs. E.R. Eggeraat, E. Dijt, M.M. Smorenburg	<b>Zaaknr:</b>	AWB 09/1390
<b>Conclusie:</b>	-	<b>LJN:</b>	BW3286
<b>Noot:</b>	Y.E. Schuurmans en S.R. Bakker <sup>[1]</sup>	<b>Roepnaam:</b>	-
<b>Brondocumenten:</b>	Uitspraak, College van Beroep voor het bedrijfsleven, 12-04-2012		

**Wetgeving:** Awb art. 3:2; EVRM art. 6 lid 2; Meststoffenwet art. 7, 8, 14

**Brondocument:** CBb, 12-04-2012, nr AWB 09/1390

### Essentie

Bestuurlijke boete en bewijslast voor (vermeend) overtreder. Verhouding tussen administratieplicht en onschuldpresumptie. Vermoeden van overtreding. Bewijs van zelfstandige norm, strafuitsluitingsgrond. Bewijsrechtelijke instrumenten wetgever.

### Samenvatting

De materiële bewijslast ten aanzien van de naleving van de gebruiksnormen ligt volgens dit systeem dus primair bij degene die de meststoffen op of in de bodem brengt of laat brengen. Laatstgenoemde zal, om een geslaagd beroep op de 'strafuitsluitingsgrond' te kunnen doen, aannemelijk moeten maken dat de gebruiksnormen niet zijn overschreden. (...)

Voor zover appellante heeft betoogd dat sprake is van een omkering van de bewijslast die strijdig is met de in art. 6 lid 2 Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: EVRM) bedoelde onschuldpresumptie, overweegt het College dat de hier aan de orde zijnde systematiek van normstelling degene die de meststoffen op of in de bodem brengt of laat brengen een — op het bestuursrecht gebaseerde — verantwoordingsplicht oplegt. De onschuldpresumptie is hierop niet van toepassing. Het is aan appellante om — vóór van enige strafrechtelijke of bestuursrechtelijke handhaving sprake kan zijn, en juist ter vermindering daarvan — het op of in de bodem (laten) brengen van meststoffen binnen de daarvoor geldende gebruiksnormen met de daarvoor aangewezen bewijsmiddelen te verantwoorden. Weliswaar brengt deze systematiek met zich dat de overtreding van het verbod voortvloeit uit de door appellante in het kader van de voorgeschreven administratieve verantwoording zelf verstrekte gegevens en dat het vervolgens aan haar is aannemelijk te maken dat zij het verbod niet heeft overtreden, maar de verplichting gegevens te bewaren waarmee desgevraagd aannemelijk kan worden gemaakt dat de bemesting binnen de gebruiksnormen is gebleven en overschotmest op een verantwoorde wijze is afgezet, maakt het haar aan de andere kant mogelijk tegenbewijs te leveren.

### Partij(en)

Uitspraak op het hoger beroep van: A B.V., te B, appellante, tegen de uitspraak van de rechtbank Breda (hierna: rechtbank) van 30 september 2009, met kenmerk 08/4596 WET, in het geding tussen:

appellante

en

de Staatssecretaris van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie, voorheen de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit (hierna: staatssecretaris). Gemachtigde van appellante: mr. J.J.J. de Rooij, advocaat te Tilburg. Gemachtigde van de staatssecretaris: mr. B. Raven, werkzaam bij Dienst Regelingen.

## Uitspraak

### 1. Het procesverloop in hoger beroep

Op 13 november 2009 heeft het College van appellante een beroepschrift ontvangen, waarbij hoger beroep wordt ingesteld tegen de hiervoor vermelde, op 7 oktober 2009 aan partijen verzonden, uitspraak van de rechtbank (*LJN BK3435*).

Appellante heeft bij brief van 11 december 2009 de gronden van het hoger beroep aangevuld. Bij brief van 15 februari 2010 heeft de staatssecretaris een reactie op het hoger beroepschrift ingediend.

Op 26 januari 2012 heeft het onderzoek ter zitting plaatsgehad. Appellante werd door haar gemachtigde vertegenwoordigd. Van de zijde van appellante is voorts verschenen C, directeur van appellante. De staatssecretaris heeft zich door zijn gemachtigde laten vertegenwoordigen.

### 2. De grondslag van het geschil

- 2.1 Voor een uitgebreide weergave van het verloop van de procedure, het wettelijk kader en de in dit geding van belang zijnde feiten en omstandigheden, voor zover niet bestreden, wordt verwezen naar de aangevallen uitspraak. Het College volstaat met het volgende.
- 2.2 Bij besluit van 1 maart 2008 heeft de staatssecretaris appellante wegens overtreding van artikel 7 van de Meststoffenwet (hierna: Msw) drie bestuurlijke boetes voor een bedrag van in totaal € 37.844 opgelegd, omdat hem uit onderzoek is gebleken dat appellante in het jaar 2006 de gebruiksnorm dierlijke mest, de stikstofgebruiksnorm en de fosfaatgebruiksnorm heeft overtreden met respectievelijk 3.701 kilogram stikstof uit dierlijke mest (hetgeen een boete oplevert van € 25.907), 156 kilogram stikstof uit alle meststoffen (boete van € 546) en 2.071 kilogram fosfaat uit alle meststoffen (boete van € 11.391).
- 2.3 Bij besluit van 14 augustus 2008, waartegen het beroep bij de rechtbank was gericht, heeft de staatssecretaris appellantes bezwaar tegen de opgelegde boetes ongegrond verklaard.
- 2.4 De rechtbank heeft het beroep van appellante ongegrond verklaard. De overwegingen die de rechtbank tot deze beslissing hebben gebracht, zijn neergelegd in de rubrieken 2.4 tot en met 2.6 van de uitspraak waarnaar wordt verwezen.

### 3. De beoordeling van het geschil in hoger beroep

- 3.1 Het hoger beroep van appellante is in de kern gericht tegen het oordeel van de rechtbank over de reikwijdte van de onderzoeksplicht van het bestuursorgaan — in dit geval de staatssecretaris — dat gebruik wil maken van de bevoegdheid een bestraffende sanctie op te leggen. Die plicht is volgens de rechtbank begrensd door het gerechtvaardigde vermoeden dat een overtreding is gepleegd, in welk geval het op de weg ligt van de vermoedelijke overtreder om het gerezen vermoeden te ontkrachten. In het hier aan de orde zijnde geval heeft appellante, aldus de rechtbank, gezien het feit dat uit de door haar verstrekte gegevens over de in het kalenderjaar 2006 aan- en afgevoerde hoeveelheid dierlijke mest blijkt dat zij in dat jaar een aanzienlijke hoeveelheid dierlijke mest heeft ontvangen en uit betreffende gegevens niet kan worden afgeleid dat zij die mest op een andere wijze heeft verwerkt dan door uitrijden op de bij haar in gebruik zijnde landbouwgronden, uitdrukkelijk de schijn gewekt dat zij artikel 7 Msw heeft overtreden. De rechtbank acht het onder deze omstandigheden niet onterecht dat de staatssecretaris van appellante tegenbewijs verlangde.
- 3.2 Appellante stelt dat de rechtbank een onjuiste bewijslastverdeling aanhoudt, doordat in de aangevallen uitspraak ten onrechte de aanvankelijke opgave van appellante van de eindvoorraad meststoffen per 31 december 2006 voorop wordt gesteld en geen gewicht is toegekend aan de correctie die zij, in antwoord op het voornemen haar wegens overtreding van de gebruiksnormen een boete op te leggen, daarop heeft gegeven. Aan die aanvankelijke opgave en latere correctie dient volgens appellante hetzelfde gewicht toe te komen, zodat het aan de staatssecretaris is te bewijzen waarom, ondanks bedoelde correctie, sprake zou zijn van een overtreding en niet aan haar om tegenbewijs te leveren. Appellante vindt dat de staatssecretaris hierin

niet is geslaagd.

- 3.3** Het College stelt voorop dat uit de artikelen 7 en 8 Msw en uit de Memorie van Toelichting bij het wetsvoorstel 'Wijziging van de Meststoffenwet (invoering gebruiksnormen)' (*Kamerstukken II*, 2004/05, 29 930, nr. 3, p. 67-72 en 112-113) blijkt dat het systeem van normstelling, waarin de wetgever bij de invoering van de gebruiksnormen heeft voorzien, uitgaat van een algeheel verbod op het op of in de bodem brengen van meststoffen, waaraan de agrariër die meststoffen heeft gebruikt slechts kan ontkomen als aan de voorwaarden voor opheffing van het verbod is voldaan. De materiële bewijslast ten aanzien van de naleving van de gebruiksnormen ligt volgens dit systeem dus primair bij degene die de meststoffen op of in de bodem brengt of laat brengen. Laatstgenoemde zal, om een geslaagd beroep op de 'strafuitsluitingsgrond' te kunnen doen, aannemelijk moeten maken dat de gebruiksnormen niet zijn overschreden. De weg waarlangs het aannemelijk maken van naleving van de gebruiksnormen geschiedt, ligt in zoverre vast dat de wet niet alleen regelt aan de hand van welke elementen wordt bepaald hoeveel stikstof of fosfaat op of in de bodem is gebracht, maar bovendien de agrariër de verplichting oplegt om, mede ten behoeve daarvan, bepaalde gegevens over de meststoffenhuishouding van het landbouwbedrijf te administreren en over te leggen. Dit neemt niet weg dat de agrariër aan de hand van alternatieve gegevens en bepalingswijzen die voldoende zijn onderbouwd en betrouwbaar zijn om als bewijs te kunnen dienen, aannemelijk kan maken dat de gebruiksnormen niet zijn overschreden.
- 3.4** Voor zover appellante heeft betoogd dat sprake is van een omkering van de bewijslast die strijdig is met de in artikel 6, tweede lid, van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: EVRM) bedoelde onschuldpresumptie, overweegt het College dat de hier aan de orde zijnde systematiek van normstelling degene die de meststoffen op of in de bodem brengt of laat brengen een — op het bestuursrecht gebaseerde — verantwoordingsplicht oplegt. De onschuldpresumptie is hierop niet van toepassing. Het is aan appellante om — vóór van enige strafrechtelijke of bestuursrechtelijke handhaving sprake kan zijn, en juist ter vermijding daarvan — het op of in de bodem (laten) brengen van meststoffen binnen de daarvoor geldende gebruiksnormen met de daarvoor aangewezen bewijsmiddelen te verantwoorden. Weliswaar brengt deze systematiek met zich dat de overtreding van het verbod voortvloeit uit de door appellante in het kader van de voorgeschreven administratieve verantwoording zelf verstrekte gegevens en dat het vervolgens aan haar is aannemelijk te maken dat zij het verbod niet heeft overtreden, maar de verplichting gegevens te bewaren waarmee desgevraagd aannemelijk kan worden gemaakt dat de bemesting binnen de gebruiksnormen is gebleven en overschotmest op een verantwoorde wijze is afgezet, maakt het haar aan de andere kant mogelijk tegenbewijs te leveren. In dit verband heeft de wetgever in voornoemde Memorie van Toelichting (blz. 69) het volgende overwogen:

'Bij de voorgestane normstelling in de artikelen 5a en 5b [CBb: vernummerd tot 7 en 8] van de Meststoffenwet worden geen onredelijke inspanningen van de gebruiker gevraagd voor het aannemelijk maken van de toepasselijkheid van de strafuitsluitingsgrond in zijn situatie. De gebruiker beschikt immers bij uitstek over de gegevens met betrekking tot de productie, aan- en afvoer en voorraden meststoffen, op basis waarvan de naleving van de gebruiksnormen aannemelijk kan worden gemaakt. Deze gegevens heeft hij sowieso voor een professionele bedrijfsvoering overeenkomstig een goede landbouwpraktijk nodig. Bovendien dient hij op grond van de krachtens het nieuwe hoofdstuk VA van de Meststoffenwet gestelde regels de betrokken gegevens te administreren. In diezelfde regels wordt duidelijk gemaakt op welke wijze de verschillende te administreren hoeveelheden worden bepaald. Dat laat onverlet dat de gebruiker van de meststoffen de ruimte heeft om ook met alternatieve bewijzen te komen (...). De gebruiker van de meststoffen verkeert wat betreft het inzicht in de bedrijfsvoering op dit punt en de mogelijkheden om de toepasselijkheid van de strafuitsluitingsgrond aannemelijk te maken in een voordeliger positie dan de overheid.'

Voor het oordeel dat het hier aan de orde zijnde wettelijk systeem, waarbij het zwaartepunt voor de verantwoording van de gebruikte hoeveelheid meststoffen ligt bij de gebruiker van die meststoffen, niet in overeenstemming is met artikel 6, tweede lid, EVRM, ziet het College dan ook geen grond.

- 3.5** Dat degene die in weerwil van het algehele verbod van artikel 7 Msw meststoffen op of in de landbouwgrond brengt, dient te verantwoorden dat hij de voor het betreffende jaar geldende gebruiksnorm voor dierlijke meststoffen, de stikstofgebruiksnorm voor meststoffen en de fosfaatgebruiksnorm voor meststoffen niet overschrijdt, neemt niet weg dat de staatssecretaris, indien hij ter zake een bestuurlijke boete wil opleggen, op basis van concrete feiten en omstandigheden dient aan te tonen dat de overtreding is begaan.

- 3.6** Het College constateert dat appellante, volgens de gegevens die zij naar aanleiding van een administratieve controle aan Dienst Regelingen heeft verstrekt, in het kalenderjaar 2006 zodanige hoeveelheden dierlijke mest op haar bedrijf heeft aan- en afgevoerd dat, indien zij alle in dat jaar op het bedrijf aanwezige dierlijke mest heeft uitgereden op het aantal hectare landbouwgrond dat zij toen in gebruik had, aannemelijk is dat de gebruiksnormen door haar niet zijn nageleefd, zodat het verbod van artikel 7 Msw is overtreden. Dit zou slechts anders zijn indien appellante een deel van bedoelde mest op andere wijze dan door uitrijden heeft verwerkt. De bij Dienst Regelingen over de meststoffenhuishouding van het landbouwbedrijf van appellante bekende informatie bood echter geen aanknopingspunt voor een andere wijze van verwerking van de in dat jaar ontvangen dierlijke mest dan door uitrijden op de in gebruik zijnde landbouwgronden.
- 3.7** Naar het oordeel van het College heeft de staatssecretaris op goede gronden aannemelijk geacht dat appellante artikel 7 Msw heeft overtreden en mocht hij van haar verlangen dat zij op haar beurt aannemelijk maakt dat de in 2006 op haar landbouwbedrijf aanwezige mest ook op andere wijze dan door uitrijden had kunnen zijn verwerkt dan wel anderszins het vermoeden van overtreding van het verbod van artikel 7 Msw om in enig kalenderjaar op een bedrijf meststoffen op of in de bodem te brengen, op aannemelijke wijze ontkracht.
- 3.8** Geconfronteerd met het voornemen van de staatssecretaris haar wegens overtreding van artikel 7 Msw een boete op te leggen, heeft appellante gesteld dat zij een deel van de overtollige mest in een mestopslagput heeft opgeslagen, behorend tot een perceel dat zij niet in eigendom heeft maar in het jaar 2006 mocht gebruiken, en heeft zij de aanvankelijk opgegeven mestvoorraad gecorrigeerd. Appellante is van mening dat aan die correctie hetzelfde gewicht toekomt als aan de aanvankelijke opgave en ertoe dient te leiden dat de bewijslast dat in haar situatie, ondanks bedoelde correctie, het verbod van artikel 7 Msw is overtreden, op de staatssecretaris rust.
- 3.9** Het College volgt dit betoog niet. Het feit dat op grond van de door appellante in het kader van de voorgeschreven administratieve verantwoording verstrekte gegevens aannemelijk is dat zij artikel 7 Msw heeft overtreden, betekent dat het aan appellante is aannemelijk te maken dat de aanvankelijk opgegeven mestvoorraad onjuist is omdat een aanzienlijk deel van de mest niet over de haar ter beschikking staande landbouwgronden is uitgereden, maar in een mestopslagput is opgeslagen. Aan bedoelde correctie valt slechts het gewicht toe te kennen dat appellante daaraan toegekend wenst te zien, indien zij die correctie onderbouwt, bijvoorbeeld met administratieve gegevens over de meststoffenhuishouding van het bedrijf dan wel met alternatieve gegevens of betalingsbewijzen die voldoende onderbouwd en betrouwbaar zijn. Die onderbouwing heeft appellante echter niet gegeven.
- Ook tijdens het op 15 januari 2008 door ambtenaren van de Algemene Inspectiedienst op 15 januari 2008 ter plaatse ingestelde onderzoek is, blijkens het hiervan opgemaakte afdoeningsrapport nr. 46920 van 6 februari 2008, geen informatie boven water gekomen die de lezing van appellante zou kunnen bevestigen. De verklaring van D, die op 2 juli 2008 stelt dat hij op 24 april 2006 op de locatie van de mestput circa twaalf tankopleggers (met per lading circa 35 ton) dierlijke mest heeft overgepompt in de daar aanwezige mestopslag onder de op dat perceel aanwezige stal, kan appellante niet baten. Ook die verklaring wordt immers op geen enkele wijze ondersteund, bijvoorbeeld door een verklaring van de eigenaar van de betreffende mestopslagput. Dat de bij het afdoeningsrapport gevoegde werkbonnen inzake in 2006 uitgevoerde mesttransporten volgens appellante niet bewijzen dat de mest over de landbouwgronden is uitgereden, doet er — wat daar ook van zij — niet aan af dat deze werkbonnen evenmin bewijzen dat de mest niet is uitgereden, maar in de mestopslagput zou zijn gelost.
- 3.10** Het College is niet gebleken van omstandigheden op grond waarvan zou moeten worden geoordeeld dat de staatssecretaris niet in redelijkheid tot oplegging van de boete heeft kunnen overgaan of die aanleiding hadden behoren te geven een lagere boete op te leggen.
- 3.11** Het vorenstaande leidt het College tot de slotsom dat de rechtbank op goede gronden heeft vastgesteld dat appellante in het kalenderjaar 2006 artikel 7 Msw heeft overtreden en het bestreden besluit van 14 augustus 2008 terecht in stand heeft gelaten. De aangevallen uitspraak dient dan ook te worden bevestigd.
- Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

#### 4. De beslissing

Het College bevestigt de aangevallen uitspraak.

## Noot

Auteur: Y.E. Schuurmans en S.R. Bakker<sup>[1]</sup>



### Wetenschappelijke noot

Annotaties zijn voor de rechtspraak en het juridisch debat belangrijk. De AB wordt — zo nemen wij aan — door alle bestuursrechtwetenschappers gelezen. Toch staat de AB-annotatie onder druk. Binnen het huidige wetenschapsbeleid is het moeilijk het academische karakter van (sommige) annotaties over het voetlicht te brengen. Daarom heeft de AB-redactie besloten tot een experiment. Het is mogelijk een concept AB-annotatie, na een marginale beoordeling op geschiktheid door de redactie, aan peer review te laten onderwerpen. Aan twee onafhankelijke, deskundige 'peers' die zelf wetenschappelijk actief zijn en waarvan er tenminste een is gepromoveerd, wordt verzocht een (kritisch) oordeel te geven over het al dan niet wetenschappelijke karakter van het voorgelegde commentaar. Bij twee positieve reacties publiceren wij de betreffende annotatie met een uiltje in de AB, zodat de lezer weet dat het een beoordeelde annotatie betreft.

### Redactie AB

1. De eigenares van een varkenshouderij heeft op verzoek van de toenmalige Minister van LNV gegevens verstrekt over de hoeveelheid dierlijke mest die in het kalenderjaar 2006 is aan- en afgevoerd. Uit die administratie blijkt dat zij een grote hoeveelheid mest heeft ontvangen. Zou zij die allemaal over haar land hebben uitgereden, dan heeft zij in strijd gehandeld met art. 7 en 8 Meststoffenwet (Msw). Art. 7 Msw bevat een algemeen verbod: 'Het is verboden in enig kalenderjaar op een bedrijf meststoffen op of in de bodem te brengen'. Art. 8 Msw maakt daarop een uitzondering: 'Het in artikel 7 gestelde verbod geldt niet indien de op of in de landbouwgrond gebrachte hoeveelheid meststoffen in het desbetreffende jaar geen van de volgende normen overschrijdt: a. de gebruiksnorm voor dierlijke meststoffen; b. de stikstofgebruiksnorm voor meststoffen; c. de fosfaatgebruiksnorm voor meststoffen'.  
Een kleine hoeveelheid meststoffen in de bodem brengen mag, een grote hoeveelheid is strafbaar. Wie moet nu bewijzen hoeveel mest in de bodem is gebracht? Deze vraag naar de bewijslastverdeling houdt partijen verdeeld. En die vraag is best lastig te beantwoorden, net als de vraag wat nu in werkelijkheid is gebeurd. Geen ambtenaar van de Algemene Inspectiedienst zal een jaar lang op dat akker hebben gestaan en de varkenshoudster heeft kennelijk geen dagboek bijgehouden van het uitrijden van mest en van het vervoer van mest naar andere bedrijven. Wat we wel weten is hoeveel mest varkenshoudster in het jaar 2006 heeft ontvangen, omdat zij daar zelf gegevens over moest aanleveren. Uiteindelijk is de boete die verweerder heeft opgelegd enkel gebaseerd op deze door varkenshoudster verplicht overgelegde administratie. Uit de administratie volgt een vermoeden van overtreding, welk vermoeden door haar zelf moet worden ontkracht. Kan de bewijslast op deze wijze inderdaad op de (vermeend) overtreder worden gelegd? Ja, oordeelt het CBb in onderhavige uitspraak. Het wettelijk kader van de Meststoffenwet speelt daarbij een nadrukkelijke rol. In deze annotatie onderzoeken wij dat wettelijk kader en brengen wij in kaart met welke bewijsrechtelijke instrumenten de wetgever de bewijslast bij sancties deels bij de (vermeend) overtreder kan leggen. Eerst gaan we in het algemeen in op de bewijsinstrumenten die de wetgever daartoe ter beschikking staan (2). Vervolgens bespreken we die instrumenten afzonderlijk: de administratie- en inlichtingenplicht (3), wettelijke vermoedens (4) en strategische delictsomschrijvingen (5). Afsluitend waarderen we de wijze waarop het CBb in deze uitspraak het wettelijk kader uitlegt en toepast, mede in het licht van het strafrechtelijke bewijsrecht (6).
2. Het is standaardjurisprudentie dat het bestuursorgaan dat een boete oplegt, de bewijslast draagt voor de feiten die aan de boete ten grondslag liggen (zie o.a. ABRvS 15 april 1999, *JB* 1999/150, m.nt. Albers, F.C.M.A. Michiels & B.W.N. de Waard, *Rechterlijke toetsing van bestuurlijke punitieve sancties*, Den Haag: Boom juridische uitgevers 2007, p. 106; R. Stijnen, *Rechtsbescherming tegen bestraffing in het strafrecht en het bestuursrecht* (diss. Rotterdam), Deventer: Kluwer 2011, p. 584 e.v.). Bij een boete volgt die bewijslast niet alleen uit art. 3:2 Awb en het legaliteitsbeginsel, maar ook uit de onschuldpresumptie van art. 6 lid 2 EVRM



(EHRM 6 december 1988, *Series A* no. 146, *Barberà, Messengué & Jabardo*; zie nader o.a. C.L.G.F.H. Albers, *Rechtsbescherming bij bestuurlijke boeten* (diss. Maastricht), Den Haag: Sdu Uitgevers 2002).

Dit uitgangspunt van bewijslastverdeling kan nog wel eens tot het misverstand leiden dat bij bestuurlijke boetes het bestuursorgaan voor *alle* bewijsverzameling zorg moet dragen en dat op de belanghebbende geen enkele bewijslast kan rusten. Dat idee is veel te ongenueanceerd. De wetgever heeft verschillende instrumenten in handen om de bewijs(voerings)last bij de vermeend overtreder te leggen. In de eerste plaats kan de wetgever een inlichtingen- of administratieplicht in de wet neerleggen. In wetten op het terrein van de sociale zekerheid is dat gebruik, net als in het belastingrecht. Door belanghebbenden verantwoordelijk te maken voor het op eigen initiatief verstrekken van relevante privé- en bedrijfsinformatie (een bewijsvoeringslast) vergemakkelijkt het feitenonderzoek door het bestuursorgaan aanzienlijk. In de tweede plaats kan de wetgever ook gebruik maken van vermoedens. In dat geval hoeft de overtreding niet direct te worden bewezen, maar kan volstaan worden met het bewijs van bepaalde hulpfeiten. Op basis van die hulpfeiten wordt vermoed dat de overtreding heeft plaatsgevonden, behoudens tegenbewijs. In de derde plaats kan de wetgever strategisch omgaan met delictsomschrijvingen. Door de delictsomschrijving zo eenvoudig en kaal mogelijk te maken, kan het bestuursorgaan relatief gemakkelijk de overtreding bewijzen. Vervolgens kan de bewijslast voor allerlei uitzonderingen, waaronder strafuitsluitingsgronden, op de overtreder worden gelegd. In de Meststoffenwet heeft de wetgever van alle drie de instrumenten gebruik gemaakt en het bewijsrecht bewust ingezet als middel voor effectieve handhaving. Vrij uitzonderlijk worden in de Memorie van Toelichting maar liefst vijf volle pagina's aan het bewijsrecht besteed. Mestverwerking is kennelijk een fraudegevoelige en lucratieve branche. 'Deze mestafzetkosten geven een zekere fraudedruk, die groter wordt naarmate het dierlijke mestoverschot op bedrijfsniveau groter is (...)', *Kamerstukken II*, 2004/05, 29 930, nr. 3, p. 43.

### 3. Administratie- en inlichtingenplichten

Art. 14 lid 1 Msw legt degene die dierlijke meststoffen produceert of verhandelt een verantwoordingsplicht op. Deze persoon moet steeds kunnen verantwoorden dat de op het eigen bedrijf geproduceerde of aangevoerde dierlijke meststoffen zijn afgevoerd. De mest kan ook op het eigen bedrijf zijn gebruikt, maar dat zal de persoon zelf aannemelijk moeten maken (art. 14 lid 1 Msw). Deze verantwoordingsplicht veronderstelt een administratieplicht, die in het Uitvoeringsbesluit Meststoffenwet wordt geregeld. Zo zijn op basis van art. 34 van dat besluit agrariërs verplicht hun administratie en de daarop betrekking hebbende bewijsstukken voor een periode van vijf jaar te bewaren.

In de Memorie van Toelichting gaat de wetgever vrij uitgebreid in op de vraag hoe deze verantwoordingsplicht zich verhoudt tot de onschuldpresumptie en het uitgangspunt dat een verdachte niet hoeft mee te werken aan zijn eigen veroordeling (het nemo tenetur-beginsel) (*Kamerstukken II*, 2004/05, 29 930, nr. 3, p. 71 e.v.). In de toezichtfase kan de betrokkene nog geen beroep doen op dit beginsel, vergelijk het huidige art. 5:20 Awb dat een algemene medewerkingsplicht oplegt aan betrokkenen tijdens de toezichtfase. Is echter eenmaal een verdenking gerezen, dan hoeft de verdachte niet zichzelf te incrimineren en kan hij zich op het zwijgrecht beroepen. Dat zwijgrecht komt hem echter niet onder alle omstandigheden toe, zo weten we sinds *Saunders* (EHRM 19 december 1996, *NJ* 1997/699). Art. 6 EVRM verzet zich er in beginsel niet tegen dat de overheid overlegging van gegevens afdwingt, indien die gegevens onafhankelijk van de wil van de verdachte bestaan. Overlegging van gegevens uit een administratie kan dus in beginsel worden afgedwongen. Dat ligt anders in het geval de overheid op het moment van het vorderen van documenten niet zeker weet of die documenten wel bestaan. Dan kan dwang bij de overlegging van die documenten in strijd komen met art. 6 EVRM (EHRM 3 mei 2001, *AB* 2002/343, m.nt. Jansen & Luchtman (*JB t. Zwitserland*) en EHRM 5 april 2012, *AB* 2012/323, m.nt. Barkhuysen & Van Emmerik (*Chambaz t. Zwitserland*)). Uiteindelijk gaat het om een rechterlijke afweging van relevante factoren, zoals de zwaarte van de uitgeoefende dwang, de informatiepositie van de (belasting)autoriteiten, de al dan niet open vraagstelling en de vastberadenheid van de autoriteiten om de informatie te verkrijgen.

In rechtsoverweging 3.4 oordeelt het CBb dat de verantwoordingsplicht in de Msw geen strijd oplevert met de onschuldpresumptie zoals neergelegd in art. 6 EVRM. Dat oordeel sluit aan op eerdere rechtspraak, zie CBb 22 december 2009, *AB* 2010/216, m.nt. Jansen. Omdat de verantwoordingsplicht steeds geldt, nog voordat van enige vorm van handhaving sprake is, vormt art. 6 lid 2 EVRM naar het oordeel van het CBb geen probleem. Dat lijkt ons wat kort door de bocht. Is eenmaal een *criminal charge* aangevangen, dan is het wel degelijk relevant om alsnog te bezien of bewijsmateriaal in strijd met het nemo tenetur-beginsel is verkregen

(zie bijvoorbeeld ook CRvB 21 november 2012, AB 2013/27, m.nt. Stijnen). Bewijsmateriaal dat onder druk van de inlichtingenplicht is verkregen kan dan bijvoorbeeld wel worden gebruikt ter onderbouwing van een reparatoire sanctie, maar niet voor een boete. In de praktijk echter lijkt dwang bij overlegging van de verplicht bijgehouden meststoffenadministratie weinig problematisch te zijn. Het verzoek van het bestuursorgaan kan specifiek zijn en nu de administratieplicht wettelijk is geregeld, kan de agrariër goed beoordelen in welke mate hij gegevens dient aan te leveren.

#### 4. Vermoedens

Het bestuursorgaan kan vrij gemakkelijk over bewijsmateriaal beschikken, omdat het gegevens uit de administratie kan verkrijgen. Kan het op basis van alleen al die gegevens de overtreding bewijzen? Art. 7 Msw beschrijft een ander te bewijzen feitencomplex: het op of in de bodem brengen van meststoffen. Die delictsomschrijving veronderstelt dat het uitrijden van de mest op het land door iemand moet zijn waargenomen. Toch hoeft het bestuursorgaan dat niet direct te bewijzen. In de Memorie van Toelichting staat:

‘Het op of in de bodem brengen van meststoffen hoeft niet fysiek te worden vastgesteld, maar kan worden afgeleid uit de gegevens met betrekking tot onder meer de productie en aan- en afvoer van meststoffen die hetzij in het kader van de voorgeschreven administratieve verantwoording door de agrariër aan de overheid zijn verstrekt, hetzij door de uitoefening van de bevoegdheden in het kader van de het toezicht op de naleving zijn verkregen.’

(*Kamerstukken II*, 2004/05, 29 930, nr. 3, p. 69). Impliciet maakt de wetgever hier gebruik van een vermoeden. Bij een vermoeden worden de feiten niet direct, maar indirect bewezen. Staat eenmaal een bepaald hulpfeit vast (x), dan wordt uit dat hulpfeit het te bewijzen feitencomplex (y; het probandum) afgeleid. Doorgaans wordt voor deze constructie gekozen omdat de hulpfeiten gemakkelijker te bewijzen zijn dan het probandum zelf. Het vermoeden verlicht dus de bewijslast van de partij die deze last reeds toekomt. Onder de Msw wordt uit een disbalans tussen de geproduceerde en afgevoerde meststoffen op een bedrijf (hulpfeit x) het vermoeden afgeleid dat meststoffen op of in de bodem zijn gebracht (feit y). De rechtbank verwoorde in de aangevallen uitspraak de werking van het vermoeden explicieter dan het CBb in de onderhavige uitspraak.

‘De onderzoeksplicht van het bestuursorgaan — ook als het gaat om (het opleggen van) een bestuurlijke boete — is echter begrensd indien door verkregen informatie het gerechtvaardigde vermoeden is ontstaan dat een overtreding is gepleegd. In zo’n situatie ligt het op de weg van de waarschijnlijke overtreder om het gezeten vermoeden te ontkrachten. Of sprake is van een vermoeden in de zojuist bedoelde zin, moet per afzonderlijk geval aan de hand van concrete omstandigheden worden beoordeeld.’

(Rb. Breda 30 september 2009, *LJN* BK3435, r.o. 2.4). Het CBb past in r.o. 3.5 tot en met 3.7 eenzelfde soort redenering toe, zei het wat meer impliciet. Die voorzichtigheid vinden wij verstandig. De rechtbank geeft in de aangehaalde overweging wel een heel algemene regel, terwijl uit de overwegingen van het CBb duidelijker blijkt dat dit wat ruime vermoeden verband houdt met het wettelijk kader van de Msw.

Omdat men doorgaans zegt dat bij punitieve sancties de bewijsmaatstaf heel hoog ligt, verbaast een dergelijk vermoeden wellicht. Toch komt het vaker voor dat op basis van vermoedens mensen worden veroordeeld. De bestuursrechtelijke handhaving van verkeersovertredingen is daar een bekend voorbeeld van (zie ook EHRM 19 oktober 2004, appl.nr. 66273/01, Falk t. Nederland). Ook bij bijvoorbeeld drugsdelicten is vaak een hulpfeit (de enkele aanwezigheid van drugs) voldoende om iemand voor het volledige delict (smokkelen van drugs) te veroordelen. *Salabiaku* vormt de *leading case* waarin het EHRM oordeelde dat wettelijke of feitelijke vermoedens niet in strijd met de onschuldpresumptie hoeven te komen (EHRM 7 oktober 1988, *NJ* 1991/351, m.nt. Alkema). De jurisprudentie is casuïstisch en het is lastig om in het algemeen te zeggen wat de grenzen zijn bij het gebruik van vermoedens, vgl. Albers 2002, p. 127 e.v.

#### 5. Strategische delictsomschrijvingen

De primaire bewijslast van het beboetende bestuursorgaan kan de wetgever verder beperken door de delictsomschrijving handig te formuleren. Het uitgangspunt dat het bestuursorgaan de bewijslast draagt bij punitieve besluiten moet namelijk worden gepreciseerd. Meer precies draagt het bestuursorgaan de bewijslast voor de *feiten die de overtreding constitueren* (zie wederom ABRvS 15 april 1999, *JB* 1999/150, m.nt. Albers).

Voor de omvang van de bewijslast is derhalve een analyse van de delictsomschrijving in de wet nodig, wat het CBb in r.o. 3.3 doet. In de Msw is de norm handig geformuleerd. De wet kent een algemeen verbod om meststoffen op of in de bodem te brengen. Het bestuursorgaan dient dat feitencomplex te bewijzen en, zoals we in het vorige punt hebben gezien, gaat dat gemakkelijk door indirect bewijs. Bij een disbalans in de administratie staat de overtreding in beginsel vast. Nu maakt de Msw in art. 8 een uitzondering op het algemene verbod. Hoeveelheden die onder de gebruiksnorm blijven mogen toch op of in de bodem worden gebracht. De agrariër moet bewijzen dat hij onder deze gebruiksnorm is gebleven. De wetgever heeft de 'materiële bewijslast' ten aanzien van de naleving van de gebruiksnormen met een handige delictsomschrijving gelegd bij degene die de meststoffen op of in de bodem brengt of laat brengen.

De constructie dat een belanghebbende de bewijslast draagt wanneer hij zich op een uitzondering beroept, is algemeen bekend. Deze komt als vuistregel voor in bestuursrechtelijke jurisprudentie (bijv. CRvB 21 maart 2002, AB 2002/280, m.nt. OJ) en wordt ook in andere rechtsgebieden erkend. In het civiele recht verwoordt men het wat preciezer door te zeggen dat degene die zich op een zelfstandige norm beroept, de bewijslast draagt voor de feiten die de zelfstandige norm van toepassing doen zijn (zie nader Y.E. Schuurmans, *Bewijslastverdeling in het bestuursrecht. Zorgvuldigheid en bewijsvoering bij beschikkingen* (diss. Amsterdam VU), Deventer: Kluwer 2005, p. 112 e.v.). Bij een zelfstandige norm ontkent de wederpartij niet zozeer de feitelijke stellingen van het bestuursorgaan, maar stelt zij daar een norm tegenover, die een voor haar gunstige verbijzondering of afwijking meebrengt. Ja, het klopt dat ik meststoffen op de bodem heb gebracht, *maar* dat is niet strafbaar, want de hoeveelheid blijft onder de gebruiksnorm. Strafuitsluitingsgronden zijn een categorie van zelfstandige normen. Dat de overtreder de bewijslast draagt voor strafuitsluitingsgronden past daarmee in het algemene bestuursrechtelijke bewijsrecht. Wel kan de kanttekening worden gemaakt dat in bestuursrechtelijke jurisprudentie weinig verantwoording wordt afgelegd over de beoordeling of een bepaald element onderdeel vormt van een delictsomschrijving, dan wel een strafuitsluitingsgrond betreft. Niet elke uitzondering op een verbod wordt als een strafuitsluitingsgrond gezien (zoals art. 8 lid 2 Tabakswet dat een uitzondering op de legitimatieplicht maakt, vgl. CBb 13 maart 2007, AB 2007/322, m.nt. Jansen).

6. De bewijslast voor strafuitsluitingsgronden in het bestuursrecht sluit overigens aan op het strafrechtelijke bewijsrecht, waarbij de verdachte een strafuitsluitingsgrond aannemelijk dient te maken. Bij de inwerkingtreding van de Vierde tranche Awb is de strafrechtelijke catalogus van strafuitsluitingsgronden niet als zodanig overgenomen, maar deze is wel in praktische zin van toepassing bij de oplegging van bestuurlijke boetes (*Kamerstukken II*, 2003/04, 29 702, nr. 3, p. 86). De strafuitsluitingsgronden kunnen worden onderverdeeld in rechtvaardigingsgronden en schuldsluitingsgronden. Is een rechtvaardigingsgrond van toepassing, dan kan de overtreder niet worden beboet, omdat de rechtvaardigingsgrond de wederrechtelijkheid van het feit wegneemt. Dit blijkt onder andere uit art. 5:5 Awb. In het geval van een schuldsluitingsgrond kan de overtreder niet worden beboet, omdat de schuldsluitingsgrond de verwijtbaarheid van de overtreder wegneemt. Dit blijkt onder andere uit art. 5:41 Awb. In dit kader is het denkbaar dat een aantal personen of bedrijven een norm overtreedt, waarbij de een wel wordt beboet en de andere niet, omdat slechts voor de één een schuldsluitingsgrond van toepassing is. Bij rechtvaardigingsgronden ligt dit anders omdat zij niet de strafbaarheid van de daad wegnemen, maar de strafbaarheid van het feit. Het beroep op art. 8 Msw is dus meer specifiek een beroep op een rechtvaardigingsgrond. In wettelijke delictsomschrijvingen kunnen wederrechtelijkheid en schuld als bestanddelen zijn opgenomen. Omdat ze dan expliciet deel uitmaken van de delictsomschrijving, moeten ze ook wettig en overtuigend door de vervolgende instantie worden bewezen. Het aanvoeren van een strafuitsluitingsgrond kan dan worden gezien als bewijsverweer. Dat heeft in het strafrecht tot gevolg dat, indien het beroep op een strafuitsluitingsgrond slaagt, de verdachte moet worden vrijgesproken en niet moet worden ontslagen van rechtsvervolging (F.A.J. Koopmans, *Het beslissingsmodel van 348/350 Sv*, Deventer: Kluwer 2010, p. 49-55). Zijn schuld en wederrechtelijkheid niet expliciet als bestanddeel in de delictsomschrijving opgenomen, dan worden zij voorondersteld, zijnde elementen. Komt daderschap vast te staan, dan wordt uitgegaan van de schuld en wederrechtelijkheid. Het is dan aan de verdachte c.q. vermoedelijke overtreder om deze vooronderstelling weg te nemen door een strafuitsluitingsgrond aannemelijk te maken. In het punitieve boeterecht kan dan vooral worden gedacht aan de rechtvaardigingsgronden overmacht in de zin van noodtoestand, een wettelijk voorschrift en een bevoegd gegeven ambtelijk bevel en de



schulduitsluitingsgronden psychische overmacht, het onbevoegd gegeven ambtelijk bevel en de afwezigheid van alle schuld (*Kamerstukken II*, 2003/04, 29 702, nr. 3, p. 86-87 en p. 134-135; I.J. Krukkert, 'Strafuitsluitingsgronden en de Vierde tranche Awb', *TFB* 2010, 05/06, p. 11-18). Ook in het strafrecht kan de 'bewijslast' voor strafuitsluitingsgronden bij de verdachte worden gelegd. Kanttekening daarbij is dat in het strafrecht groot belang wordt gehecht aan het verschil tussen 'bewijzen' en 'aannemelijk maken'. 'Strafuitsluitingsgronden vergen geen positief bewijs; de wettelijke bewijsregeling weergegeven in de art. 338 e.v. Sv is hierop niet van toepassing. Het criterium dat de rechter hanteert is die van de 'aannemelijkheid'. De manifestatie van een grond voor strafuitsluiting dient te berusten op feiten en omstandigheden.' (C.P.M. Cleiren & M.J.M. Verpalen (red.), *Tekst & Commentaar Strafrecht*, negende druk, Deventer: Kluwer 2012, p. 405). Voor de verdachte geldt dus een lagere bewijsmaatstaf. Hij is niet gevangen in een formeel stelsel, waarin alleen wettige bewijsmiddelen zouden mogen worden gebruikt. Van de rechter wordt bovendien een actieve houding verwacht.

Het systeem van normstelling in de Msw brengt dus in feite mee dat de overtreder de 'materiële bewijslast' draagt. Betrokkene dient én alle administratie over te leggen, waarbij die informatie het te bewijzen feit oplevert, én zelf te bewijzen dat ze onder de gebruiksnorm blijft. De wetgever heeft in de Msw alle middelen ingezet die het tot zijn beschikking heeft om de vermeend overtreder zelf het bewijs van overtreding te laten leveren. Heeft de 'primaire bewijslast' van het bestuursorgaan bij een boete, conform art. 3:2 Awb en 6 lid 2 EVRM, dan nog iets om het lijf in een systeem als de Msw? Weinig, maar wij menen dat in het licht van de genoemde artikelen de positie van de overtreder en de taak van het bestuursorgaan om zorgvuldig onderzoek te doen bijzondere aandacht verdient. Dat zien we in enige mate terug in r.o. 3.9 waaruit blijkt dat het bestuursorgaan de nodige inspanningen heeft verricht om het tegenbewijs van betrokkene aan een onderzoek te onderwerpen. Dat tegenbewijs moet wel voldoende te verifiëren zijn. Enkel een correctie van de overgelegde administratie voldoet niet. In het algemeen kennen rechters weinig bewijswaarde toe aan een tweede verklaring, waarin betrokkenen terugkomen op een eerdere belastende verklaring, zolang die verklaring niet met objectieve bewijsmiddelen wordt gestaafd (ABRvS 3 maart 2010, *JB* 2010/107; CRvB 21 oktober 2008, *JB* 2009/20). Toch beschouwen wij het als een gemiste kans dat het CBb niet expliciet(er) is ingegaan op het rechtsbeschermingsaspect. Het zou niet hebben misstaan om de benarde positie van de vermeend overtreder in het wettelijk systeem van de Msw te compenseren met enkele principiële overwegingen over de lichtere bewijsmaatstaf bij strafuitsluitingsgronden en de flinke onderzoeksplicht van het bestuur. Met de kerngedachten van het bestuurs(proces)recht in het achterhoofd verdienen de waarborgen tegen ingrijpende overheidsmacht benoeming en bespreking.

---

## Voetnoten

## Voetnoten

- [\*] Ymre Schuurmans en Sven Bakker zijn allebei verbonden aan de Afdeling staats- en bestuursrecht van de Universiteit Leiden, als universitair hoofddocent respectievelijk onderwijs- en onderzoeksmedewerker.